



**VNIVERSIDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Curso 2014/2015

**Departamento de Derecho Administrativo, Financiero y
Procesal**

Área de conocimiento: Derecho Procesal

SOBRE EL PRIVILEGIO DE INEMBARGABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Estudiante: Alberto Contreras Álvarez

Tutor: Fernando Martín Diz

Junio 2015

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

**Departamento de Derecho Administrativo, Financiero y
Procesal**

Área de conocimiento: Derecho Procesal

SOBRE EL PRIVILEGIO DE INEMBARGABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

ON THE PRIVILEGE OF IMMUNITY FROM SEIZURE OF PUBLIC ADMINISTRATION

Alumno: Alberto Contreras Álvarez

e-mail: u125297@usal.es

Tutor: Fernando Martín Diz

RESUMEN

El presente trabajo trata de analizar y justificar las razones por las que, a juicio del autor, puede llevarse a efecto el embargo del dinero de la Administración pública, en ejecución de una resolución judicial de condena dineraria.

Aun asumiendo que los bienes demaniales sean inembargables porque así lo dice nuestra Constitución Española, pudiendo trabarse los bienes patrimoniales, si la Administración incumple la ley demorando el pago más allá de los plazos establecidos, no parece justo que se excluya de la posibilidad de ejecutar el único bien que por su naturaleza produce un efecto inmediato en la satisfacción de los intereses del acreedor, esto es, el dinero.

Aunque existe un impedimento para los Juzgados y Tribunales porque el Tribunal Constitucional declaró hace más de una década que no puede embargarse el dinero de la Administración, actualmente dicha doctrina coexiste con una serie de normas legales que la contradicen y que, entiende el autor, legitiman al poder judicial para acordar el embargo de las cuentas de Administración .

PALABRAS CLAVE : Embargo, Administración Pública, Bien patrimonial, Ejecución forzosa, dinero.

ABSTRACT

This paper attempts to analyze and justify the reasons why, according to the author, can be effected the seizure of money from the public administration, in execution of a judgment of conviction cash.

Even assuming that public assets can not be seized because it says our Spanish Constitution, but can lock the capital assets, if the Administration breaks the law by delaying payment beyond the deadlines, it does not seem fair to exclude the possibility of executing the only good which, by its nature, has an immediate effect on meeting the interests of the creditor, that is, money.

Although there is an impediment to the Courtrooms and Tribunals, because the Constitutional Court, more than a decade ago, established that the money can not be seized from the government, the doctrine currently coexists with a series of laws that contradict, as explains the author, legitimate the judiciary to arrange the seizure of the Administration accounts.

KEYWORDS: Seizure; Public Administration; While equity; Enforcement; Money

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	Pág. 4
--------------------------	---------------

INTRODUCCIÓN.....	Pág. 5
--------------------------	---------------

CAPÍTULO 1º .- EJECUCIÓN FORZOSA DINERARIA

Referencia breve a la ejecución forzosa dineraria.....	Pág. 8
--	--------

CAPÍTULO 2º .- EL EMBARGO DE BIENES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Evolución desde el privilegio de la inembargabilidad absoluta de bienes a la embargabilidad de los bienes patrimoniales.....	Pág. 12
--	---------

CAPÍTULO 3º.- EL EMBARGO DEL DINERO DE LA ADMINISTRACION

3.1.- Cuestión previa: Normativa procesal aplicable a la ejecución de sentencias de condena dineraria a cargo de la Administración.....	Pág. 20
---	---------

3.2.- Sobre la posibilidad de embargar el dinero de la Administración: Normativa, doctrina y jurisprudencia.....	Pág. 23
--	---------

CAPÍTULO 4º .- Conclusiones personales.....	Pág. 40
--	----------------

BIBLIOGRAFIA.....	Pág. 42
--------------------------	----------------

ABREVIATURAS

CE	Constitución Española de 6 de diciembre de 1978.
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985 , de 1 de julio, del Poder Judicial
LEC	Ley 1/2000 , de 7 de enero , de Enjuiciamiento Civil
LRL	Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local. (EDL 1985/8184)
LJCA	Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa
LPAP	Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas
LGP	Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.
LHL	Ley reguladora de las Haciendas Locales aprobada por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.
RD	Real Decreto
RDL	Real decreto Legislativo
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
AP	Audiencia Provincial
STC	Sentencia Tribunal Constitucional
STS	Sentencia Tribunal Supremo
SAP	Sentencia Audiencia Provincial

INTRODUCCION

El objeto del presente trabajo es el análisis de una cuestión sobre la que se ha escrito mucho y desde hace muchos años: la posibilidad de embargar el dinero de la Administración en trámite de ejecución de una resolución judicial.

Hubo un momento en la historia en que parecía inviable plantearse y ordenar, en ejecución de una resolución judicial, el embargo de cualquier bien o derecho de la Administración si ésta incumplía su obligación de pago. Y nuestra Constitución Española, haciéndose eco de la multitud de opiniones doctrinales y resoluciones judiciales contrarias a aquella tesis, acabó con cualquier polémica al respecto declarando la inalienabilidad e inembargabilidad única y exclusivamente de los bienes comunales .

No obstante esto, como quiera que la forma más rápida y expeditiva para llevar a buen término la ejecución de una condena dineraria la constituye el embargo del dinero existente en cuentas corrientes, fondos bancarios o productos similares (de ahí que en el orden de prelación establecido legalmente sea precisamente éste el primero en el orden de embargar) la doctrina científica se había planteado la posibilidad de trabar el dinero de los entes públicos en caso de impago, produciéndose discrepancias al respecto. Para algunos autores y para algunos tribunales el dinero es un bien intocable que está sujeto al cumplimiento de los servicios públicos y protegido por los principios de legalidad y estabilidad presupuestaria; en tanto que para otros, no puede considerarse tal bien como comunal ni afecto a un servicios público concreto sin que el embargo del mismo suponga ninguna vulneración de tales principios presupuestarios por cuanto la propia normativa legal ofrece cauces suficientes a la Administración para solventar las cuestiones presupuestarias.

Aunque en apariencia ésta polémica parece que quedó resuelta cuando el Tribunal Constitucional se pronunció en 1998 a favor de la tesis contraria al embargo del dinero de los entes públicos, no obstante han sido muchas las opiniones doctrinales

que han criticado esa posición pidiendo a gritos al más alto tribunal una "reconsideración" de su doctrina. Y han sido también muchas las críticas jurisprudenciales que, no obstante lo dicho por el Tribunal Constitucional, han ordenado el embargo de cuentas o fondos de la administración amparándose en la interpretación de la normativa legal posterior a esas Sentencias. Normativa que aunque parece contraria al embargo del dinero, sin embargo, como toda norma, siempre da lugar a interpretaciones.

Este breve estudio puede encuadrarse en la conocida tendencia defendida desde hace muchos años por el maestro Eduardo García de Enterría si bien, puede justificarse en la interpretación de algunas sentencias del Tribunal Supremo y de Tribunales Superiores de Justicia posteriores a la conocida doctrina del Tribunal Constitucional contraria al embargo del dinero de la Administración, así como en el análisis e interpretación de la normativa legal vigente pudiendo quizás aportar alguna novedad al respecto.

Se dedica el primer capítulo a hacer una sumaria mención al concepto de la ejecución forzosa dineraria de las resoluciones judiciales y al procedimiento para llevarla a efecto, amparado por el artº 117 de nuestra Constitución Española, y colofón esencial al derecho de todo ciudadano a la tutela judicial efectiva proclamado en el artº 24 de la misma Constitución. Se hace una mención a la regulación de la ejecución dineraria establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley de Jurisdicción contencioso-administrativa.

En el segundo capítulo se comienza a abordar el tema esencial objeto del trabajo, comentando sobre el embargo de bienes de la Administración Pública y haciendo un breve estudio de la evolución legal y doctrinal desde el antiguo privilegio de la inembargabilidad de cualquier tipo de bien o derecho a la posibilidad de embargar los bienes patrimoniales,

Es en el tercer capítulo en el que se centra el objeto principal del trabajo, esto es, la posibilidad de embargar el dinero de la Administración. Como cuestión previa se expone única y exclusivamente cual es la normativa actual procesal aplicable a la

ejecución de sentencias de condena dineraria únicamente a efectos de aclarar cómo debe actuar tanto la Administración condenada al pago para así evitar el procedimiento de apremio sobre sus bienes, y como deben actuar los juzgados y tribunales en el único supuesto de que aquella no cumpla la resolución judicial dentro de los plazos legalmente establecidos. Y ello, porque de incumplir, es cuando en vía de ejecución, podrán los Juzgados y Tribunales adoptar las medidas o acuerdos que hagan posible el cumplimiento de sus resoluciones, esto es, el embargo de bienes y en particular del dinero.

De éste modo se exponen posteriormente en el eje del estudio las teorías doctrinales y jurisprudenciales referentes al embargo del dinero público de la Administración y se relacionan con la normativa legal actual, con un especial detenimiento en el comentario de las sentencias del Tribunal Constitucional contrarias al embargo del dinero y la posible contradicción de tal doctrina con las una serie de normas legales que, a juicio del expositor, legitiman el embargo del dinero público por parte del poder jurisdiccional.

Finalmente y aunque del contenido global del trabajo se infiere la posición del expositor al respecto, se hacen unas breves conclusiones favorables a la tesis que justifica y ampara el embargo del dinero de la Administración.

CAPÍTULO 1º .- REFERENCIA BREVE A LA EJECUCION FORZOSA DINERARIA

Los ciudadanos son los destinatarios de la Administración de Justicia y de poco les sirve la actuación del poder judicial si ésta concluye en una resolución que luego no se cumple.

La actividad jurisdiccional no debe ni puede agotarse con el enjuiciamiento y resolución de lo enjuiciado sino que va más allá: es fundamental para obtener una verdadera tutela judicial efectiva que se cumpla lo resuelto por los jueces y tribunales.

En eso consiste la ejecución forzosa: en la actividad jurisdiccional dirigida al cumplimiento de lo declarado en una resolución judicial o en ciertos títulos que son equiparables a la misma.

El artº 117.3 de nuestra Constitución Española de 1978 (en adelante CE) dispone que *"El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan"*. Y el 118 del mismo Cuerpo legal establece que *"Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los jueces y tribunales, así como prestar la colaboración requerida en el curso del procedimiento y en la ejecución de lo resuelto"*.

Fiel trasunto del mandato constitucional lo constituye el 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/85 de 1 de julio (en adelante LOPJ) a cuyo tenor: *"El ejercicio de la potestad jurisdiccional juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados en las leyes y en los tratados internacionales"*, disponiendo el 18.2 de la misma Ley Orgánica que *"Las sentencias se ejecutarán en sus propios términos. Si la ejecución resultara imposible, el juez o tribunal adoptará las medidas necesarias que aseguren la mayor efectividad de la ejecutoria, y fijará en todo caso la indemnización que sea procedente en la parte en que aquella no pueda ser objeto de cumplimiento pleno"*.

Y el Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente, que el derecho a la ejecución de Sentencias forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el artº 24 CE. . Así, la STS de 27/09/1999 dijo: " (...) *el derecho a la ejecución de resoluciones judiciales firmes, en cuanto parte del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva constituye la garantía de que el fallo se cumpla, impidiendo que las Sentencias y los derechos en ellas reconocidos se conviertan en meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna. De ella deriva la exigencia de que el órgano judicial adopte las medidas que sean precisas para reaccionar frente a comportamientos impeditivos, dilatorios o fraudulentos en orden al cumplimiento de lo judicialmente decidido*" ¹

En la orden jurisdiccional civil, la Exposición de motivos de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 de 7 de enero (en adelante LEC) señala que el Libro III de la LEC diseña un proceso de ejecución idóneo por el que se dé cumplimiento al mandato constitucional de que la soberanía del estado supone no solo juzgar, sino también hacer ejecutar lo juzgado . De éste modo, regula en su Libro III la Ejecución Forzosa y Medidas Cautelares. Concretamente, en los Títulos I al III se tratan " Los títulos Ejecutivos", " La ejecución provisional de las resoluciones judiciales", " Disposiciones Generales de la Ejecución" ; en el Título IV " La Ejecución Dineraria" ; y en el Título V " La Ejecución no dineraria", esto es, la ejecución de resoluciones de condena a la entrega de cosas muebles o inmuebles, o de obligaciones de hacer o no hacer, o de liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas así como la rendición de cuentas.

La ejecución forzosa dineraria se regula pues en el Título IV LEC y es procedente cuando el título a ejecutar contenga una obligación de dicha naturaleza, es decir la de pagar el deudor una cantidad dineraria al acreedor, siendo su finalidad la de obtener la satisfacción del crédito de éste frente al patrimonio de aquel.

Cuando una resolución judicial condena al pago de una cantidad dineraria, establece la Ley un procedimiento ágil para hacer efectiva dicha cantidad al acreedor, de

¹ En igual sentido SS.TC. 125/1987, 167/1987 y 115/2005 de 9 de mayo.

forma que, una vez presentada por el acreedor la demanda de ejecución junto con el título ejecutivo que sirve de base a la misma, del que directa o indirectamente resulte el deber de entregar una cantidad de dinero líquida, el Juzgado dicta resolución despachando ejecución por el principal adeudado más los intereses devengados y las costas ², procediendo seguidamente al embargo de bienes del deudor en cantidad suficiente para hacer frente al pago de las cantidades por las que se ha despachado ejecución (salvo en aquellos casos en que es procedente requerirle previamente el pago), y, seguidamente, - si lo embargado no fuese dinero o cuentas corrientes de cualquier clase, o créditos y derechos realizables o títulos, valores, o rentas o intereses o rentas -, es decir si fueran bienes muebles o inmuebles, a la vía de apremio, esto es a la realización de los bienes embargados previa valoración y subasta de los mismos³.

Significamos ahora que el artº 605 LEC dispone que no son en absoluto embargables los bienes que hayan sido declarados inalienables (apartado 1) ni los bienes expresamente declarados inembargables por alguna disposición legal (apartado 4), estableciendo como lógica consecuencia el artº 609 que el embargo trabado sobre bienes inembargables será nulo de pleno derecho, lo que podrá denunciar el ejecutado mediante los recursos ordinarios o por simple comparecencia ante el tribunal si no se hubiera personado en la ejecución ni deseara hacerlo.

En el ámbito administrativo, la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en adelante LJCA) dispone en su artº 103.1 que la potestad de ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de éste orden jurisdiccional, y su ejercicio

² El Título III del Libro III LEC contiene las disposiciones generales de la ejecución, concretamente en los artículos 538 al 570: partes de la ejecución, tribunal competente, despacho de la ejecución, oposición a la ejecución e impugnación de actos de ejecución contrarios a la ley o al título ejecutivo y la suspensión y término de la ejecución; y el segundo, la ejecución dineraria,

³ El Título IV del Libro III LEC se refiere a la ejecución dineraria, regulando en el Capítulo Primero (artículos 571 al 579) una serie de disposiciones generales; en el Segundo (artículos 580 al 583) el requerimiento de pago; en el Tercero (artículos 584 al 633) el embargo de bienes; en el Cuarto (artículos 634 al 680) el procedimiento de apremio; y en el Quinto (artículos 691 al 698) ciertas particularidades de la ejecución sobre bienes hipotecados o pignorados.

competen al que haya conocido del asunto en primera o única instancia. En el apartado 2 que las partes están obligadas a cumplir las sentencias en la forma y términos que en éstas se consignan. En el apartado 3 que todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar la colaboración requerida por los jueces y tribunales de lo contencioso-administrativo para la debida y completa ejecución de lo resuelto. y en el apartado 4 que serán nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias, que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento.

En cuanto a la ejecución dineraria, dice indicada LJCA en su exposición de motivos *“a salvo lo anterior, la Ley regula la forma de ejecutar las sentencias que condenan a la administración al pago de cantidad, sin eliminar la prerrogativa de inembargabilidad de los bienes y derechos de la hacienda pública, ya que dicha modificación no puede abordarse aisladamente en la ley jurisdiccional, sino a través de una nueva regulación, completa y sistemática del estatuto jurídico de los bienes públicos”*, estableciendo en los artículos 103 y siguientes el procedimiento para llevar a efecto la ejecución de las Sentencias.

Posteriormente nos referiremos con mayor detenimiento a la normativa procesal aplicable para ejecutar las resoluciones judiciales de condena dineraria a cargo de la Administración.

CAPÍTULO 2º .- EL EMBARGO DE BIENES DE LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA. EVOLUCION DESDE EL PRIVILEGIO DE LA INEMBARGABILIDAD ABSOLUTA DE BIENES A LA EMBARGABILIDAD DE LOS BIENES PATRIMONIALES.

La ejecución de una resolución judicial de condena al pago de cantidad dineraria que afecta a un ente público ha sido un problema que han sufrido desde siempre los ciudadanos pues la Administración ha sido un deudor que históricamente ha tenido la prerrogativa de la inejecutabilidad, pudiendo demorar sine día e incumpliendo lo ordenado, amparándose en una normativa realizada en su beneficio por lo que, podría incluso decirse, que se ajustaba al principio de legalidad.

La inembargabilidad absoluta de los bienes de la Administración fue un privilegio reconocido por el ordenamiento jurídico español desde la vieja Ley de 20 de febrero de 1850 por la que se fijaron las bases de la contabilidad general, provincial y municipal en cuyo artículo 9 disponía que *"Ningún Tribunal podrá despachar mandamiento de ejecución, ni dictar providencias de embargo contra las rentas o caudales del Estado"*⁴.

Posteriormente tal privilegio sería reiterado en el Decreto de 9 de julio de 1869 sobre la sustanciación de los asuntos judiciales que pudieran entablarse contra la hacienda pública⁵; en la Ley provisional de Administración y Contabilidad de la Hacienda, de 25 de junio de 1870⁶; y en la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública de 1 de julio de 1911⁷

⁴ ALVAREZ-CAPEROCHIPÍ, J.A. , *La propiedad en la formación del derecho Administrativo*, Pamplona, 1983, pág. 124-125.

⁵ En su artº 4 señalaba que " Reiterando lo dispuesto en el artº 9º de la Ley de 20 de febrero de 1850, los jueces y tribunales no despacharán mandamiento de ejecución ni dictarán providencia de embargo contra las rentas y caudales del Estado".

⁶ En su artº 16 reiteraba lo preceptuado en la Ley de 1850

⁷ Esta Ley derogó la de 1870 y mantuvo su vigencia hasta la Ley General Presupuestaria de 1977, recogiendo con pequeñas variaciones lo contenido en la Ley de 1870.

En todas éstas normas ⁸se contemplaba el principio de legalidad presupuestaria del gasto como impedimento para que el pago de las deudas sobrepasara los límites señalados por las leyes de presupuestos si bien, se hacía referencia a los suplementos de créditos y a los créditos extraordinarios para flexibilizar dicho principio, obligándose a la Administración por primera vez en la Ley de 1911 a solicitar el crédito extraordinario cuando fuera necesario para poder satisfacer la deuda al acreedor⁹.

El privilegio de la inembargabilidad absoluta de bienes de la Administración concluyó con la Constitución Española de 1978 al proclamar ésta en el artº 132.1 la inembargabilidad únicamente de los bienes de dominio público y los comunales, no así de los patrimoniales, remitiéndose en el apartado 3º a la Ley para que regule su administración, defensa y conservación.

No obstante el mandato constitucional, éste tendría que “convivir” durante años con determinadas normas de rango inferior que claramente eran contradictorias al establecer que los jueces y tribunales no podían despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los bienes y derechos de la Administración: así, el artº 44 de la Ley General Presupuestaria¹⁰ de 23 de septiembre de 1988"; art 18 de la Ley del Patrimonio del Estado aprobada por Decreto 1022/1964, de 15 de abril y artº 48 del Reglamento que la desarrolla, aprobado por Decreto 3588/1964 de 3 de noviembre¹¹; el artº182.1 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en

⁸ MIR PUIGPELAT, O , *¿El fin de la embargabilidad de los bienes patrimoniales de las administraciones públicas?* Comentario a la STC 166/1988 de 15 de julio. Autonomías, núm. 25 de diciembre de 1999. Barcelona.

⁹ El artº 15 de ésta Ley dispuso: " Si para verificar el pago fuera preciso un crédito extraordinario, se solicitará éste de las Cortes, dentro del mes siguiente al día de la notificación de la sentencia. Si las Cortes no estuvieran reunidas se hará dentro del primer mes de su reunión".

¹⁰ Establecía dicho artº 44 que " *Los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos valores y bienes en general de la Administración.* Estaría vigente ésta Ley hasta su derogación por Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria

¹¹ Ambos preceptos disponían que "*Ningún Tribunal podrá dictar providencias de embargo, ni despachar mandamiento de ejecución contra los bienes y derechos del Patrimonio del Estado, ni contra las rentas, frutos o productos del mismo, debiendo estarse a este respecto a lo que dispone la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública*". Tales normas fueron derogadas por Ley 33/2003 de 3 de noviembre de 2003 del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

materia de régimen local aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986 de 18 de abril ¹²; y el artº 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales, que decía: *" Los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes en general de la hacienda local, ni exigir fianzas, depósitos y cauciones a las entidades locales, excepto cuando se trate de la ejecución de hipotecas sobre bienes patrimoniales inmuebles no afectados directamente a la prestación de servicios públicos"*.

Y parece evidente que tal convivencia no podía mantenerse porque si conforme a nuestra norma primaria y fundamental el ciudadano tiene derecho a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos y a un proceso público sin dilaciones indebidas (artº 24 CE); si tal derecho vincula a los poderes públicos (artº 53 CE); si es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes y prestar la colaboración requerida por los juzgados tanto en el curso del proceso como en la ejecución de lo resuelto (artº 118 CE); si la CE garantiza la seguridad jurídica (artº 9 CE); si todos somos iguales ante la ley (artº 14 CE); y si los tribunales controlan la legalidad de la actuación administrativa (artº 106 CE)....¿De qué sirve obtener una resolución judicial favorable si luego los tribunales no pueden despachar mandamientos de ejecución contra los bienes de la Administración?.

La doctrina moderna de nuestro país no discute la inembargabilidad de los bienes de dominio público pero no sucede lo mismo con los bienes patrimoniales. Así, García de Enterría¹³, Cano Mata¹⁴, Fernández Rodríguez¹⁵ o Morillo Velarde¹⁶, entre

¹² Decía el artº 182.1: *"Las deudas contraídas por las Entidades locales no podrán ser exigidas por el procedimiento de apremio, a excepción de las aseguradas con prenda o hipoteca, no pudiendo ninguna autoridad ni tribunal despachar mandamiento de ejecución ni dictar providencia de embargo, contra bienes y derechos de dichas Entidades"*

¹³ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. , *Sobre el privilegio de inembargabilidad, sus derogaciones y sus límites constitucionales y sobre la ejecución de sentencias condenatorias de la Administración*. REDA, número 52, octubre-diciembre de 1986, pag. 486-508. Dice éste autor que la combinación de los principios de inembargabilidad absoluta de los bienes públicos y de legalidad presupuestaria está llevando a que las administraciones públicas incumplan sistemáticamente sus obligaciones sin que nada pueda hacerse para evitarlo o paliarlo, arruinando con ello a muchos acreedores incapaces de ver satisfechos sus créditos, siendo ésta situación inconstitucional. También, junto a Fernandez Rodriguez Tomás Ramón , en Curso de Derecho Administrativo, II, 4ª Edición, Madrid, Civitas , 1993, págs. 646-648.

otros autores, han mostrado sus críticas al referido privilegio de la administración, manteniendo incluso su inconstitucionalidad.¹⁷

Y tanto el Tribunal Constitucional (dando un giro a su postura precedente permisiva con el privilegio de la inembargabilidad absoluta de bienes), como el Tribunal Supremo, comenzaron desde entonces a dictar resoluciones declarando de forma pacífica que el derecho a la ejecución de sentencias condenatorias de la administración forma parte integrante y consecuencia necesaria del derecho a la tutela judicial efectiva proclamado por el artº 24 CE¹⁸; y que los privilegios que asisten a la administración no la colocan fuera del ordenamiento ni la eximen de cumplir lo mandado en los fallos judiciales, ni priva a los jueces y tribunales de los medios eficaces para obligar a los titulares de los órganos administrativos de llevar a cabo las actuaciones necesarias para ello.¹⁹

¹⁴ CANO MATA, A., *Ejecución judicial de sentencias contencioso-administrativas. El embargo a la Administración como manifestación del principio de tutela judicial efectiva*, RAP, número 103, enero-abril de 1984, pag. 44. Este autor se muestra partidario del embargo de bienes de la administración y considera que debe adoptarse la solución propuesta por García de Enterría, consistente en embargar la cuenta de la Administración deudora en el Banco de España.

¹⁵ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Algunas reflexiones sobre las fórmulas indirectas de incumplimiento por la Administración de las sentencias de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa*. RAP, número 73, enero-abril de 1974, página 166. Este Autor se muestra partidario de reajustar la legislación ordinaria, especialmente en lo que se refiere al privilegio de inembargabilidad de los bienes y caudales públicos.

¹⁶ MORILLO-VELARDE PÉREZ, J.I., *Dominio público*, Madrid, Trivium, 1992, pag 87 y 95. Sostiene éste autor que “*mientras respecto de los bienes de dominio público la inembargabilidad tiene plena justificación dogmática y cobertura constitucional, en relación con los bienes patrimoniales esta justificación está completamente ausente y es más que dudosa su adecuación a la Constitución, siendo en ocasiones un injustificado obstáculo para la realización del derecho a la tutela judicial efectiva que consagra en su artículo 24*”(Pg.87)

¹⁷ A éstos autores y obras citadas se refiere Oriol Mir Puigpelat: en *¿El fin de la embargabilidad de los bienes patrimoniales de las administraciones públicas?* Comentario a la STC 166/1988 de 15 de julio. Autonomías, núm. 25 de diciembre de 1999. Barcelona.

¹⁸ SS.TC. 32/1982 de 7 de junio, 26/1983 de 13 de abril, 67/1984 de 7 de julio, 4/1985 de 18 de enero, 167/1987 de 28 de octubre, 205/1987 de 21 de diciembre y 28/1989 de 6 de febrero. Y SS.TS. 12 de marzo de 1980, 30 de junio de 1982, 11 de julio de 1985, 6 de abril de 1987.

¹⁹ SS.TC. 26/1983 de 13 de abril y SS.TS. de 16 de febrero de 1990 y 6 de julio de 1991

La Sentencia del Tribunal Constitucional N° 166/1998 de 15 de julio²⁰ fue la que marcó un hito en la historia, oponiéndose rotundamente a la inembargabilidad de todos los bienes públicos.

Dicha resolución, dictada por el Pleno del Tribunal, resolvió una cuestión de inconstitucionalidad planteada por la sección segunda de la Audiencia Provincial de Burgos en relación con los apartados segundo y tercero del artº 154.2 LHL que prohibía la ejecución sobre los “bienes en general” de la administración, sin distinción entre bienes comunales o patrimoniales,²¹ por supuesta vulneración de los artículos 24.1, 117.3 y 118 CE declarando en su Fundamento de Derecho 12º, párrafo primero:

“ En atención a lo expuesto en los fundamentos precedentes, fácilmente ha de llegarse a una conclusión: Que el régimen general de pago previsto en el artº 154.4 LHL no garantiza por sí solo, que la Entidad Local deudora cumpla con el mandato judicial, pudiendo posponer o diferir la ejecución de la Sentencia y quedando así insatisfecho el derecho del crédito del particular acreedor, por lo que la inembargabilidad establecida en el artº 154.2 LHL, en la medida en que se extiende a “los bienes en general de la Hacienda Local” y comprende los patrimoniales no afectados materialmente a un uso o servicio público, no puede considerarse razonable desde la perspectiva del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes que el artº 24 CE reconoce y garantiza. Pues no está justificada en atención al principio de eficacia de la Administración Pública ni con base en el de la continuidad en la prestación de los servicios públicos. Ni tampoco puede considerarse proporcionada en atención a la generalidad con que se ha configurado ese obstáculo o limitación

²⁰ Tribunal Constitucional Pleno, S 15-7-1998, n° 166/1998, BOE 197/1998, de 18 de agosto de 1998, rec. 2776/1990 (EDJ 1998/10024).

²¹ Como hemos visto anteriormente el artº 154.2 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las haciendas locales, prohibía expresamente a los tribunales, jueces y autoridades administrativas despachar mandamientos de ejecución y dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes en general de la hacienda local (...) y el artº 154.3 de la misma norma contenía el principio de la autotutela ejecutiva al disponer que cumplimiento de las resoluciones judiciales que determinen obligaciones a cargo de las Entidades locales o de sus Organismos autónomos corresponderá exclusivamente a las mismas, sin perjuicio de las facultades de suspensión o inexecución de Sentencias previstas en las Leyes, planteándose la cuestión de inconstitucionalidad .

al ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, excediendo así notoriamente las finalidades que la justifican”.

Y fijando finalmente en el Fallo la siguiente doctrina:

“ (...) debemos declarar y declaramos sentar doctrina en el sentido de reconocer que las entidades locales, para la cobranza de tributos liquidados a Organismos Autónomos de carácter comercial de la Generalidad de Catalunya, y sin perjuicio de las exenciones que puedan serles aplicables, pueden utilizar el procedimiento de apremio y dentro de él, decretar y practicar las diligencias de embargo que resulten pertinentes; y, asimismo, reconocer también la procedencia de la ejecución forzosa sobre los bienes patrimoniales de tales organismos que no estuvieren afectos a uso o servicio público, una vez cumplidas las prevenciones establecidas en la ley en cuanto a requerimiento de pago y notificaciones y son sujeción al procedimiento legalmente establecido (...)”

Posteriormente ésta doctrina fue reiterada en las SS.TC. 201 y 211/1998 de 14 y 27 de septiembre de 1998, respectivamente.

En definitiva, y conforme a tales sentencias, solo cuando un bien patrimonial quede afecto a una concreta finalidad pública, no podrá ejecutarse ni embargarse.

Como no podía ser de otra manera, para ajustarse al mandato constitucional y doctrina jurisprudencial interpretativa del mismo, se tendrían que modificar las normas de rango inferior a fin de que éstas reconociesen que es posible el embargo de los bienes patrimoniales de la Administración, es decir el de los bienes no demaniales o que no están afectos a un servicio público. Y es que, como señala muy acertadamente Ruiz Ojeda²², los bienes de dominio público y los comunales no son embargables para la efectividad de deudas de la Administración porque, sencillamente no son suyos.

²² RUIZ OJEDA, A., *La Ejecución de condenas pecuniarias y el embargo de dinero y bienes de la Administración tras la nueva Ley de lo Contencioso*. Revista Española de Derecho Administrativo nº 103. A mayores, sentencia 166/1998, del Tribunal Constitucional.

De éste modo, en la actualidad, la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, declara en su artº 5 la inembargabilidad únicamente de los bienes y derechos demaniales; y la Ley 47/2003 de 26/11 General Presupuestaria señala en su artº 23 en su párrafo primero señala que *“Ningún tribunal ni autoridad administrativa podrá dictar providencia de embargo ni despachar mandamiento de ejecución contra los bienes y derechos patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines diversos, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general”*, disponiendo en el párrafo segundo, que: *“El cumplimiento de las resoluciones judiciales que determinen obligaciones a cargo de la Hacienda Pública estatal corresponderá al órgano administrativo que sea competente por razón de la materia, sin perjuicio de la posibilidad de instar, en su caso, otras modalidades de ejecución de acuerdo con la Constitución y las leyes”*; y en el tercero que: *“ El órgano administrativo encargado del cumplimiento acordará el pago con cargo al crédito correspondiente, en la forma y con los límites del respectivo presupuesto. Si para el pago fuese necesario realizar una modificación presupuestaria, deberá concluirse el procedimiento correspondiente dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial.*

Por su parte la Ley reguladora de Haciendas Locales aprobada por Real Decreto Legislativo 2/2004 de 5 de marzo, establece en el artº 173 que las obligaciones de pago sólo serán exigibles de la hacienda local cuando resulten de la ejecución de sus respectivos presupuestos, con los límites señalados en el artículo anterior, o de sentencia judicial firme; y el punto 2 del artículo de forma expresa impide el despacho de ejecución al decir que: *“ los tribunales, jueces y autoridades administrativas no podrán despachar mandamientos de ejecución ni dictar providencias de embargo contra los derechos, fondos, valores y bienes de la hacienda local ni exigir fianzas, depósitos y cauciones a las entidades locales, excepto cuando se trate de bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público”*.

Llegados a éste punto y teniendo como indiscutibles mandatos constitucionales la exclusiva potestad de los órganos jurisdiccionales de ejecutar lo juzgado y la correlativa e inexcusable obligación de la administración de cumplir las resoluciones que emanan de aquellos y el derecho a la tutela judicial efectiva, podría concluirse que si un bien o recurso de la Administración no goza del beneficio específico de la inembargabilidad, ese bien o recurso es embargable y por consiguiente susceptible de enajenación en pública subasta.

CAPÍTULO 3º.- EL EMBARGO DEL DINERO DE LA ADMINISTRACION

3.1.- CUESTION PREVIA: NORMATIVA PROCESAL APLICABLE A LA EJECUCION DE SENTENCIAS DE CONDENA DINERARIA A CARGO DE LA ADMINISTRACION.

Como hemos manifestado, el derecho de la parte demandante a la completa ejecución de lo ordenado por sentencia firme, en sus propios términos y en un plazo razonable, forma parte esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE y constituye piedra angular en el funcionamiento de un estado de derecho en el que no es posible encontrar causas de justificación a la inejecución de sentencias judiciales que condenan a la Administración al pago de una suma líquida.

Actualmente se regulan en LJCA una serie de normas precisas para la ejecución de las sentencias que se contienen en los artículos 103 y ss., sin que, en principio, parece que puedan aplicarse subsidiariamente las contenidas en la LEC por cuanto se trata de normas, en cuanto al procedimiento a seguir, a priori contradictorias entre sí.

Así, cuando se trata de la ejecución de sentencias de condena al pago de cantidades líquidas, una vez firme la sentencia pendiente de ejecutar, el Secretario judicial deberá comunicarlo a la Administración que se encargará de su cumplimiento y en el plazo de diez días indicar y especificar qué órgano concreto será el responsable de llevar a efecto la sentencia (art. 104 de la LJCA), siendo muy aconsejable, de cara a velar por la correcta ejecución, que los Juzgados y Tribunales velen porque no se incumpla dicha obligación y, si es necesario, reiteren a la Administración, en ese momento inicial de la ejecución, la obligación inexcusable de identificar al órgano responsable dentro del esquema organizativo de la Administración de que se trate. Y transcurridos dos meses a partir de la notificación de la sentencia o el plazo fijado en ésta para el cumplimiento del fallo, se podrá instar la ejecución forzosa, en la forma prevista en el art. 106 de la LJCA que, básicamente, consiste en que la Administración, a través del órgano encargado de su cumplimiento, amplíe y modifique el presupuesto de la Corporación para el pago de la cantidad a que fue condenada en el plazo de tres

meses desde el día siguiente al de la notificación de la resolución judicial, con la posibilidad de imponer el pago de determinados intereses .

Sin embargo, el artículo 112 LJCA prevé que transcurridos todos los plazos para el total cumplimiento sin que se haya realizado, el Juez o Tribunal podrán adoptar las medidas necesarias para lograr la efectividad de lo acordado, y, singularmente, la imposición de multas coercitivas a los responsables que incumplan los requerimientos judiciales, o la deducción de testimonio de particulares.

Por consiguiente, si conforme a la Disposición Final Primera LJCA²³ continúa vigente el carácter supletorio de la LEC para lo no dispuesto en la primera y si el artº 112 LJCA deja al arbitrio de los juzgados y tribunales la adopción de las medidas que considere precisas para conseguir el cumplimiento de lo acordado en sus resoluciones, medidas que no son tasadas o con carácter cerrado, parece obvio que podrán acordar entonces el embargo de bienes de la Administración cuando ésta se demore en el pago más allá de los plazos que se establecen en el artº 106 LJCA.

El derecho a la ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales firmes no se satisface sólo, como es patente, con la remoción inicial de los obstáculos que a su efectivo cumplimiento puede oponer la administración, sino que postula, además, que los propios órganos judiciales reaccionen frente a ulteriores actuaciones o comportamientos enervantes del contenido material de sus decisiones, y que lo hagan, esto es esencial, en el propio procedimiento incidental de ejecución²⁴. O sea, que ante el vacío normativo, se postula expresamente la remisión a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para los trámites procesales de ejecución de sentencias²⁵.

²³ Disposición Final Primera LJCA: " En lo no previsto por ésta Ley, regirá como supletoria la Ley de Enjuiciamiento Civil". En el mismo sentido se debe añadir lo establecido en el artº 4 LEC: "En defecto de disposiciones en las leyes que regulan los procesos penales, contencioso-administrativos, laborales y militares, serán de aplicación, a todos ellos, los preceptos de la presente Ley.

²⁴ STC. S 167/87 de 28 de octubre.

²⁵ STC. S. 67/84 de 7 de junio.

Tal criterio se reconoce expresamente por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede Las Palmas), sección 1ª en Sentencia de 13 de diciembre de 2012, Nº 296/2012, rec. 106/2012²⁶.

²⁶ Dice dicha Sentencia en su Fundamento de Derecho Primero: *"En este sentido, cuando se trata de la ejecución de sentencias de condena al pago de cantidades líquidas hay que estar a lo dispuesto en el artículo 106 de la LJCA de forma que el órgano judicial deberá requerir al órgano encargado del cumplimiento, el cual deberá acordar el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto, que tendrá siempre la consideración de ampliable, y si para el pago fuese necesaria una modificación presupuestaria, deberá concluirse el procedimiento correspondiente dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial. Precisamente, a efectos de conocer cual es el órgano encargado de cumplimiento, el artículo 104.1 exige que la Administración indique al Tribunal, en la misma resolución en la que se le comunica que debe cumplir la sentencia, el nombre del responsable del cumplimiento, siendo muy aconsejable, de cara a velar por la correcta ejecución, que los Juzgados y Tribunales velen porque no se incumpla dicha obligación y, si es necesario, reiteren a la Administración, en ese momento inicial de la ejecución, la obligación inexcusable de identificar al órgano responsable dentro del esquema organizativo de la Administración de que se trate. Como último remedio, el artículo 112 prevé que transcurridos todos los plazos para el total cumplimiento, la adopción por el Juez o Tribunal de las medidas necesarias para lograr la efectividad de lo acordado, y, singularmente, la imposición de multas coercitivas a los responsables que incumplan los requerimientos judiciales, o la deducción de testimonio de particulares. En el caso, es cierto que el Juzgado optó por acudir a las normas de la LEC sobre despacho de la ejecución. Ahora bien, dicha posibilidad debe entenderse aquí como la adopción de una de esas medidas que permite el artículo 112 de la LJCA para lograr la efectividad de lo mandado y no cumplido, pues el precepto permite adoptar un "numerus apertus" de medidas, sin perjuicio de que en el párrafo segundo se refiera, singularmente, a medidas frente al responsable del incumplimiento.*

3.2.- SOBRE LA POSIBILIDAD DE EMBARGAR EL DINERO DE LA ADMINISTRACIÓN: NORMATIVA, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA

Decíamos anteriormente que si un bien o recurso de la Administración no tiene el beneficio específico de la inembargabilidad, ese bien o recurso es embargable y por consiguiente susceptible de enajenación en pública subasta.

Y podemos también afirmar que si el artº 132.1 CE atribuye única y exclusivamente ese beneficio de la inembargabilidad, a los bienes comunales y a los de dominio público, sensu contrario, todos los demás que no ostentan tal condición sí serán embargables.

Pues bien, tratamos seguidamente de analizar una cuestión que ha sido y es muy discutida y polémica: la relativa a si el dinero de la Administración debe o no excluirse del concepto de patrimonio como recurso de la administración, dado su peculiar régimen de obtención, administración y empleo. Y consecuencia de lo anterior, si es posible el embargo de las cuentas corrientes, fondos, depósitos o valores de las que la administración es titular en las entidades bancarias.

La STC 166/98 de 15 de julio anteriormente comentada, que proclamó la embargabilidad de los bienes patrimoniales de la Administración no afectos a uso o servicio público, justificaba en su Fundamento de Derecho 9.º la inembargabilidad de los derechos, fondos y valores de las entidades locales ya que constituyen los recursos financieros de dichas entidades y como tales están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, señalando posteriormente en el 13.º, párrafo primero, que las rentas derivadas de la explotación de bienes patrimoniales de las entidades locales se caracterizan también por la nota de la inembargabilidad, ya que constituyen recursos financieros de dichas entidades²⁷.

²⁷ FD. Decimotercero: " *La conclusión a la que se ha llegado puede corroborarse si se consideran las finalidades propias del patrimonio de las Entidades locales. Pues, en efecto, cabe observar, en primer lugar, que los bienes inmuebles patrimoniales o de propios de dichas Entidades están destinados a obtener el máximo rendimiento económico para aquéllas, al igual que ocurre con los bienes cuyo titular es un particular. Su valor en el mercado, en efecto, permite que las Entidades locales puedan recurrir al crédito incluso mediante la constitución de una garantía real (arts. 49 y 50.4 LHL; lo que se confirma*

Posteriormente, la STC 228/1998 de 1 de diciembre ²⁸ reconoció que *"la prohibición de embargo dispuesta en el artículo 154.2 LHL no es contraria a la Constitución si su objeto son fondos o saldos de cuentas de titularidad municipal, puesto que constituyen ingresos de las Haciendas Locales, cuyo objeto es el sostenimiento de un servicio o uso público que prestan las Corporaciones Locales. Precisamente es este destino a la satisfacción de intereses y finalidades públicas, lo que fundamenta constitucionalmente su inembargabilidad"*.²⁹

El argumento para sustraer de le ejecución y embargo el dinero, fondos y valores según la Sentencia 228/1998 radica en que éstos, *"son recursos financieros de la Entidad Local, ya se trate de "dinero, valores o créditos" resultantes de "operaciones tanto presupuestarias como extra-presupuestarias" que constituyen la Tesorería de dicha entidad (art. 175 LHL). Y dado que tales recursos están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, es evidente que*

con el inciso final agregado al precepto, cuestionado por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre), bien proceder a su enajenación y obtener un ingreso extraordinario de Derecho privado, bien conservarlos como fuente de rentas para el erario de la Entidad. Con la particularidad de que éstas, como antes se ha dicho, si bien gozan de una especial protección legal en cuanto "recursos financieros" de la Hacienda local, incluida su inembargabilidad, en cambio no se benefician de un poder exorbitante de la Administración local para hacerlas efectivas, ya que ésta habrá de recurrir a las normas y procedimientos del Derecho privado (art. 4 LHL)..."

²⁸ Tribunal Constitucional Sala 2ª, S 1-12-1998, nº 228/1998, BOE 312/1998, de 30 de diciembre de 1998, rec. 3938/1993 (EDJ 1998/29757)

²⁹ Dice tal STC en su FD TERCERO: *"Decíamos a propósito de esto último en la citada Sentencia, refiriéndonos a "los derechos, fondos y valores" de la Hacienda local sobre los que recae también la prohibición de embargabilidad del art. 154.2 LHL, y que son distintos, y debemos distinguir a los efectos de la interpretación constitucionalmente adecuada del art. 154.2 LHL de los "bienes en general" a los que alude el citado precepto, que aquellos derechos, fondos y valores "son los 'recursos financieros' de la Entidad local, ya se trate de "dinero, valores o créditos" resultantes de operaciones tanto presupuestarias como extrapresupuestarias", que constituyen la Tesorería de dicha Entidad (art. 175 LHL). "Y dado que tales recursos están preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, es evidente que requieren una especial protección legal, tanto por su origen en lo que respecta a los ingresos de Derecho público -la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31.1 C.E.) -como por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular" (fundamento jurídico 9º). Aseveraciones que enlazan con los principios de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 C.E.) y de la continuidad de los servicios públicos (STC 107/1992, fundamento jurídico 3º), que son, como tenemos dicho, dos de las razones constitucionales de la inembargabilidad dispuesta en el art. 154.2 LHL. (...) Por este motivo, debemos recordar una vez más nuestra doctrina de la STC 166/1998, según la cual la inconstitucionalidad del citado art. 154.2 LHL por vulneración del art. 24.1 C.E. deriva de la genérica extensión de la prohibición de embargo a cualquier bien de la Corporación municipal con independencia de que esté o no materialmente afectado al sostenimiento de un servicio o uso público. Pero, en modo alguno se ha dicho que esa prohibición esté desprovista de justificación constitucional para el supuesto de otros bienes, como los demaniales o los comunales, o los fondos y caudales de los Entes locales"*.

requieren una especial protección legal, tanto por su origen en lo que respecta a los ingresos de Derecho público —la contribución de todos al sostenimiento de los gastos públicos (art. 51 CC)—como por el destino al que han sido asignados por los representantes de la soberanía popular. Aseveraciones que enlazan con los principios de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 CE) y de la continuidad de los servicios públicos (STC 107/1992, FJ 5), que son, como tenemos dicho, dos de las razones constitucionales de la inembargabilidad dispuesta en el art. 154.2 LHL".

Es decir, son dos las razones por las que excluye el Tribunal del embargo los fondos de la Administración: la afección de éstos a los servicios públicos y el principio de legalidad presupuestaria.

Esta doctrina ha servido de base para que algunos Juzgados y Tribunales se hayan pronunciado en favor de la inembargabilidad de las cuentas corrientes de la administración³⁰

Sin embargo, siendo por definición bienes de dominio público aquellos destinados al uso o servicio público y bienes comunales aquellos cuyo aprovechamiento corresponde al común de los vecinos (artº 79.3 LRL)³¹, entendemos que el dinero, medida universal y abstracta de valor, no puede considerarse como bien de dominio público ni comunal, siendo incorrecto, a nuestro entender, que esté necesariamente destinado a concretos fines de interés general.

Eduardo García de Enterría, uno de los juristas más notables del siglo XX, Catedrático de Derecho Administrativo, Letrado del Consejo de Estado y primer Juez español en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sostenía que el único fundamento que podía darse al dogma de la inembargabilidad es el respeto al funcionamiento de los servicios públicos y ésta debe tener un carácter objetivo y limitarse a ciertos bienes, los enumerados en el artº 132 CE, no extendiéndose a los

³⁰ En éste sentido: Auto AP Granada de 6/07/2012 (EDJ 2012/324890), A. AP Huelva, sec. 3ª, de 11 de junio de 2009, Nº 22/2009, rec. 158/2009 (EDJ 2009/294756) y A. Ap Oviedo, sec. 4ª, de 17 de mayo de 2011, nº 42/2011, rec. 208/2011 (EDJ 2011/133842)

³¹ Artº 79.3 LRL: "*Son bienes de dominio público los destinados a un uso o servicio público. Tienen la consideración de comunales aquellos cuyo aprovechamiento corresponda al común de los vecinos*".

bienes que no son ni de uso ni de servicio público, y por tanto, no debe extenderse a la totalidad del patrimonio administrativo. Por todo ello, consideraba que los jueces han de poder embargar determinados bienes públicos, concretamente el dinero de la administración. Y proponía, para articular técnicamente la ejecución forzosa de dinero público, el embargo de la cuenta que la administración central tiene en el Banco de España. Esta solución es también extensible al resto de administraciones públicas (comunidades autónomas, corporaciones locales y sus respectivos sectores institucionales): en éstos casos, el juez embargará la cuenta del tesoro en el Banco de España y luego éste podrá retener o compensar las cantidades que el estado preveía transferir a dichas administraciones públicas en los presupuestos generales³²

Y en la edición 5ª de su Curso de Derecho Administrativo II, Madrid, Ed. Civitas, 1998, págs. 645 y 646, recriminaba expresamente la Sentencia 166/1998 del TC por excluir la posibilidad de embargar el dinero de las administraciones públicas, señalando: *"La Sentencia es muy importante, aunque entiendo que no ha debido excluir de la ejecución judicial el dinero, mercancía abstracta, fungible y de cambio por excelencia, con el que por ello pueden atenderse tanto funciones públicas como privadas, y cuyo importe puede suplirse inmediatamente por operaciones de crédito, sin que tenga que recaer únicamente sobre el ejecutante el peso de su relevancia general. Es de esperar que en un próximo paso el tribunal Constitucional se decida a extender la efectividad de las sentencias a ese bien, que el llamado por su naturaleza, más que los bienes materiales, que remiten a un sistema económico de trueque, a cubrir la función de garantía del tráfico, sobre la que se organiza el mercado"*.

Lo mismo opina Manuel Sánchez Silva quien, tras reconocer que *" el juez o tribunal no puede, en aras a su deber de ejecución de sentencias, asumir una función que no le compete (...) y por tanto no puede realizar por si mismo consignaciones presupuestarias ni adscribir determinadas partidas presupuestarias"*, recuerda que *" la moderna doctrina publicista admite que el principio de legalidad presupuestaria pueda ser exceptuado en ocasiones, aportando por la posibilidad y conveniencia de permitir*

³² GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *Sobre el privilegio de inembargabilidad...*, op. Cit. Pág. 504-505.

*la ejecución forzosa contra los caudales del ente público sin necesidad de pasar, o mejor dicho antes de pasar, por el tamiz del presupuesto*³³

Mir Puigpelat³⁴ dice: “No es cierto en mi opinión, que el dinero público esté necesariamente preordenado a concretos fines de interés general: el dinero, bien fungible por excelencia, es sólo un medio de pago, con el que se pueden adquirir tanto bienes de interés general como bienes no afectados a uso o servicio público alguno; además, uno de los principios fundamentales del derecho presupuestario español, contenido en el artº 23 LGP, es el de no imputación de ingresos (entre ellos el dinero) a gastos, de modo que no cabe alegar que una determinada cantidad de dinero esté reservada a una específica finalidad de interés general. El dinero, en mi opinión, es un bien patrimonial no afectado a uso o servicio público alguno y, como tal, debe ser embargable. De hecho, es el bien público naturalmente llamado a ser embargado, como demuestra la circunstancia que ocupe el primer lugar en la prelación de bienes embargables del artº 1447 LEC. El embargo y realización del dinero es la forma más rápida de satisfacer los intereses del acreedor y la menos costosa para la administración de justicia. No debe olvidarse que la jurisprudencia ordinaria que se ha apartado de la legalidad vigente y ha embargado bienes públicos, casi siempre ha ejecutado la cuenta corriente de la administración deudora”.

Con anterioridad a las citadas Sentencias del Tribunal Constitucional 166/98 y 228/98, diversos órganos judiciales ya se habían pronunciado a favor del embargo de las cuentas de la Administración.

Así, la Providencia de 28 de octubre de 1987 del Juzgado de 1ª Instancia Nº 4 de Oviedo acordó el embargo sobre los fondos líquidos de la Tesorería de la Delegación del Ministerio de Economía y Hacienda de Oviedo, o en su defecto, sobre la delegación del Banco de España de dicha Localidad; la Magistratura de Trabajo de Sevilla, en Auto de 3

³³ SILVA SÁNCHEZ, M. J. , *La ejecución de sentencias contencioso-administrativas: Nuevos horizontes*. Poder Judicial, núm. 41-42, 1996 (I), pag. 342-353.

³⁴ PUIG PELAT, O., *¿ El fin de la inembargabilidad...? Op. Cit, págs. 144-145*

de diciembre de 1986 dictó mandamiento de embargo contra una subvención pública a un centro privado de enseñanza.

Y el Auto de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Cáceres, de 18 de diciembre de 1988 que mediante la invocación de los artículos 9, 103 y 117.2 de la CE señala: *" Llegado a éste punto, ésta Sala se encuentra ante el dilema de, o desatender la efectividad de la tutela judicial, aumentando el número de casos en los que la Administración, tranquilamente parapetada detrás de sus privilegios, espera, incluso conscientemente el abandono por parte del ciudadano triunfador de los Tribunales de Justicia, o la renuncia de éstos a cumplir su deber y tomar la iniciativa cuando la Administración deja de cumplir su obligación, a cuyo punto ésta Sala se decanta por la segunda opción, y, en consecuencia, estima como más adecuado ordenar a las entidades bancarias donde están depositados los fondos de la Diputación, que con cargo a ellos se satisfaga la deuda contraída a cuyo pago aquella fue condenada "*.³⁵

Y con posterioridad a 1998, el Tribunal Supremo, Sala 3ª, sec. 2ª en Sentencia de 29 de enero de 1999, rec. 7747/1998,³⁶ en un supuesto en que el Organismo Autónomo de la Generalitat de Catalunya se decretó y practicó diligencia de embargo de una cuenta corriente titularidad del Ayuntamiento de San Celoni a consecuencia del impago de determinadas liquidaciones en concepto del Impuesto de Bienes Inmuebles tras las oportunas certificaciones de descubierto y providencias de apremio sin haber sido satisfechas en periodo voluntario, declara en su Fundamento de derecho Quinto:

" La argumentación, además, contenida en la sentencia recurrida respecto de la "inembargabilidad de los bienes, derechos, valores y fondos públicos, (salvando el art. 132.1 de la Constitución)" como obstáculo al reconocimiento de la posibilidad de utilización del procedimiento de apremio contra las cuentas corrientes del Institut Catal_ del S\l para la cobranza de los Impuestos Municipales al principio señalados, debe considerarse, asimismo, errónea, tan pronto se tenga en cuenta que, con arreglo a reiterada doctrina constitucional, "el privilegio de la inembargabilidad solo alcanza a los bienes que estén destinados a la realización de actos "iure imperii", pero no a

³⁵ RUIZ OJEDA, A. *La ejecución de créditos pecuniarios contra Entes*. Civitas 1993. págs. 110-111

³⁶ EDJ (1999/373)

aquellos destinados a la realización de actividades "iure gestionis", porque una interpretación de las normas que condujera a mantener la imposibilidad absoluta de ejecución de las Administraciones públicas debía considerarse vulneradora del art. 24.1 de la Constitución -STC /1992, de 1º de Julio-, y más aun cuando la Norma Fundamental -art. 132.1- solo refiere la inembargabilidad a los bienes de dominio público y a los comunales. Más recientemente, el mismo Supremo Intérprete de la Constitución admite la susceptibilidad de embargo de "bienes patrimoniales no afectados a un uso o servicio público" -SS.T.C. 166/1998, y 211/1998, de 27 de Octubre-, hasta el extremo de considerar inconstitucional en la primera de las dos sentencias acabadas de mencionar el último inciso, "bienes en general", del ap. 2 del art. 154 de la Ley de Haciendas Locales, precisamente por la amplitud y generalidad de esta expresión y por no incluir la excepción al principio de inembargabilidad que dichos bienes en las expresadas condicionen significaban" .

Fijando en el Fallo como doctrina lo siguiente:

" (...) debemos declarar, y declaramos, procedente sentar doctrina en el sentido de reconocer que las Entidades Locales, para la cobranza de tributos liquidados a organismos autónomos de carácter comercial de la Generalitat de Catalunya y sin perjuicio de las exenciones que puedan serles aplicables, puedan utilizar el procedimiento de apremio y, dentro de él, decretar y practicar las diligencias de embargo que resulten pertinentes; y, asimismo, reconocer también la procedencia de la ejecución forzosa sobre los bienes patrimoniales de tales organismos que no estuvieren afectos a uso o servicio público, una vez cumplidas las prevenciones establecidas en la Ley en punto a requerimiento de pago y notificaciones y con sujeción al procedimiento legalmente establecido."

Llama la atención que ésta doctrina del Tribunal Supremo, se dicte tan sólo seis meses después de la 166/98 del TC y un mes después de la 228/98 TC. Y aunque se trate en el caso concreto del embargo de una cuenta bancaria por parte de un órgano administrativo a otro³⁷, entendemos que el mismo razonamiento de su fundamento de

³⁷ Dice el Tribunal Supremo en su razonamiento tercero: "Es evidente la gravedad de los daños que la doctrina seguida por la sentencia (refiriéndose a la recurrida) puede producir a los intereses generales, tan pronto se considere que viene a privar a las administraciones locales de la posibilidad de utilizar, cumpliendo las prevenciones legales, los procedimientos de apremio y de practicar en ellos las diligencias de ejecución precisas para la recaudación de sus créditos tributarios cuando el sujeto

derecho quinto, por identidad de razón, es plenamente trasladable al embargo de una Administración acordado por un órgano judicial. Diríamos que con mayor razón es aplicable tal doctrina cuando es un juzgado o tribunal el que ordena el embargo amparándose en los arts. 9, 14, 24, 106 y 118 CE.

Parece que prevalece para Tribunal Supremo la doctrina general contenida en las citadas sentencias de TC consistente en la susceptibilidad del embargo de los bienes patrimoniales de la administración no afectos a u uso o servicio público, considerando que las cuentas corrientes o el dinero no está destinado a la realización de actos "iuri imperii", o sea, actos de Estado que no están sujetos a revisión judicial o están protegidos por el principio de inmunidad de la jurisdicción, y sí a la realización de actividades "iure gestionis", susceptibles de revisión judicial por realizarse como un sujeto más de derecho.

En los mismos términos se ha pronunciado después la STS, Sala Tercera, sec. 2ª de 9 de febrero de 2005, rec. 5/2000³⁸. Y ello a pesar de la existencia de determinadas normas legales que fueron modificadas anteriormente considerando el dinero, valores etc. expresamente excluidos del patrimonio de la administración, para intentar vetar el embargo. Concretamente la Ley 33/2003 de 3 de noviembre del Patrimonio de las Administraciones Públicas (que deroga la anterior Ley del Patrimonio del Estado de 1964), tras establecer en su artº 3.1 que *"El patrimonio de las Administraciones públicas está constituido por el conjunto de sus bienes y derechos, cualquiera que sea*

obligado sea una administración u organismo público (...) no obstante haberse observado las garantías, requerimientos de pago y notificaciones legalmente establecidas, limitando así, sin fundamento legal, que lo autorice como en seguida se verá, y de modo considerable, su capacidad de financiación"

³⁸ Fundamento de Derecho QUINTO: *"La argumentación, además, contenida en la sentencia recurrida respecto de la "inembargabilidad de los bienes, derechos, valores y fondos públicos, (salvando el art. 132.1 de la Constitución " como obstáculo al reconocimiento de la posibilidad de utilización del procedimiento de apremio contra las cuentas corrientes del Institut Català del Sòl para la cobranza de los Impuestos Municipales al principio señalados, debe considerarse, asimismo, errónea, tan pronto se tenga en cuenta que, con arreglo a reiterada doctrina constitucional, "el privilegio de la inembargabilidad solo alcanza a los bienes que estén destinados a la realización de actos "iure imperii", pero no a aquellos destinados a la realización de actividades "iure gestionis", porque una interpretación de las normas que condujera a mantener la imposibilidad absoluta de ejecución de las Administraciones públicas debía considerarse vulneradora del art. 24.1 de la Constitución -STC /1992, de 1 de julio -, y más aun cuando la Norma Fundamental -art. 132.1- solo refiere la inembargabilidad a los bienes de dominio público y a los comunales".*

su naturaleza y el título de su adquisición o aquel en virtud del cual les hayan sido atribuidos”, declara en el apartado 2, que “No se entenderán incluidos en el patrimonio de las Administraciones públicas el dinero, los valores, los créditos y los demás recursos financieros de su hacienda ni, en el caso de las entidades públicas empresariales y entidades análogas dependientes de las comunidades autónomas o corporaciones locales, los recursos que constituyen su tesorería”, declarando posteriormente en su artº 5.4 la inembargabilidad de los bienes de dominio público estatal y los demaniales; y el artº 23 de la Ley General Presupuestaria 47/2003 de 26 de noviembre señala en su apartado 1 que “Ningún Tribunal ni autoridad administrativa podrá dictar providencia de embargo ni despachar mandamiento de ejecución contra los bienes y derechos patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines diversos, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general”.

Del mismo modo, diversas Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia se han pronunciado en contra del criterio contenido en las Sentencias del Tribunal Constitucional Nº 166/98 y 228/98 y también con posterioridad a las citadas normas de 2003.

Así, EL TSJ de Canarias (sede Las Palmas) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, en Sentencia de 3 de mayo de 2012, nº 78/2012, rec. 174/2011³⁹, ante la impugnación por parte de un ayuntamiento del Auto judicial que requiere al un alcalde para que señale entidades bancarias donde consten las cuentas para hacer frente al pago, entendiendo dicho Ayuntamiento que ello vulnera el artº 173.2 LHL y la doctrina del TC reflejada en las SS 166 y 228 de 1998, considera que la actuación de la Juzgadora de Instancia al requerir las cuentas del Ayuntamiento se ajusta al contenido del artº 112 LJCA para la efectividad de lo mandado en la Sentencia pues, ante el claro incumplimiento por parte de la Administración, ésta está obligada a facilitar al órgano judicial la relación de cuentas susceptibles de ser embargadas por ir unidas a

³⁹ EDJ (2012/354210)

rendimientos de sus bienes patrimoniales, lo que es compatible con la inembargabilidad de sus bienes no patrimoniales y de los fondos de la Hacienda Local.

La misma Sala del mismo Tribunal, en Sentencia de 13 de diciembre de 2012, Nº 296/2012, rec. 106/2012⁴⁰, en supuesto en que se embargó una cuenta corriente al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en fase de ejecución forzosa de una sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1 de dicha capital, considera correcto el embargo de cuentas de un ayuntamiento al no haber acreditado éste que las sumas de las cuentas embargadas estaban afectas a un servicio público concreto.

El TSJ de Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 9ª, en Sentencia de 16 de junio de 2009, nº 755/2009, rec. 1529/2008⁴¹, conociendo en apelación la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 17 de Madrid por la que se confirma una resolución de la Junta Superior de Hacienda de la Comunidad de Madrid por la que se desestima la reclamación económico administrativa formulada por el Ayuntamiento de Alcorcón (Madrid) frente a la diligencia de embargo de una cuenta corriente de la que es titular dicha Corporación por un importe de 374,22 euros, correspondiente al impago por el citado Ayuntamiento de una multa de tráfico del Ayuntamiento de Madrid, y en la misma línea que las anteriores, señala que los derechos, fondos y valores de la Hacienda local sí son embargables cuando no se trate de los recursos financieros de la Entidad Local; recursos financieros que constituyen la Tesorería de dicha Entidad al estar preordenados en los presupuestos de la Entidad a concretos fines de interés general, no acreditándose en el caso que se trate de recursos financieros de la Hacienda de la Corporación recurrida destinados a la satisfacción de concretos intereses, servicios o finalidades públicas.

Por último, la S.TSJ de Castilla -La Mancha, Sala de lo Contencioso-Administrativo, secc. 1ª, de 11 de noviembre de 2013, Nº 242/2013, rec. 59/2012⁴², en

⁴⁰ EDJ (2012/355975)

⁴¹ EDJ (2009/399048)

⁴² EDJ (2013/236651)

la que se analiza el embargo por un ente público (Organismo Autónomo de Gestión Tributaria Provincial d Albacete) de cuentas bancarias de otra administración pública (la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha), considera que el propio legislador ya hace una diferencia de trato del dinero y demás recursos financieros respecto de los demás bienes en la propia Ley de Administraciones Públicas señalando el artº 30 de ésta Ley, tras declarar primero la inembargabilidad de los bienes y derechos de dominio públicos o demaniales, que ningún tribunal ni autoridad administrativa podrá dictar providencia de embargo ni despachar mandamiento de ejecución contra los bienes y derechos patrimoniales sólo cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines determinados, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general, y por lo tanto, teniendo como referentes la STS 166/98 y la STS de 29 de enero de 1999, considera que la Administración no sólo debe alegar sino que debe justificar adecuadamente cual es el concreto servicio público al que está afecta la cuenta embargada, lo que no se hizo, por lo que el embargo es correcto.

Varios son pues los argumentos de las resoluciones judiciales que acabamos de citar para postularse a favor del embargo del dinero de la Administración:

1.- El amparo en el artº 112 LJCA que permite al Juzgado o Tribunal adoptar las medidas que considere necesarias ante el incumplimiento por parte de la Administración de los plazos legalmente establecidos para el pago de las cantidades reconocidas en la Resolución judicial.

2.- La doctrina jurisprudencial contenida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de enero de 1999 y 9 de febrero de 2005 que claramente se posicionan a favor de dicho embargo.

3.- El contenido de las propias SS.TC 199/98 y 211/1998 considerando que según tales resoluciones la Administración debe siempre y en todo caso justificar que las cuentas bancarias están afectas a un concreto servicio público para que no sean embargables y entendiendo que los fondos de la Hacienda son embargables cuando no

se trate de recursos financieros que constituyen la tesorería de la Administración por estar preordenados en los presupuestos a fines concretos de interés general.

4.- La interpretación de la Ley del Patrimonio de las Administraciones Públicas de 2003 en la que se prohíbe el embargo del dinero única y exclusivamente cuando se encuentre materialmente afectado a un servicio público o a una función pública, o cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación esté legalmente afectado a fines determinados, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general.

Debemos añadir a los argumentos anteriores, las siguientes consideraciones que, a nuestro entender justifican la posibilidad de embargar el dinero de la Administración:

a).- No puede ni debe presumirse que solamente el dinero de la Administración está afecto a los servicios públicos y es por tanto inmune al embargo.

En efecto, tal presunción es errónea y supone un agravio comparativo y manifiestamente injusto respecto de otro colectivo que también presta servicios públicos y a los que sí se les puede embargar el dinero. Nos estamos refiriendo a los contratistas de la gestión de servicios públicos que indirectamente prestan también servicios públicos⁴³, siendo paradójicamente estos los que usualmente resultan ser los más perjudicados por la falta de instrumentos judiciales eficaces ante la morosidad de la Administración. Si el argumento a favor de la inembargabilidad del dinero es su afección al interés público, tan afecto estará el de la Administración como el de las empresas y particulares que contratan con ésta para prestar servicios públicos por lo que podría concluirse con el absurdo de que ningún dinero puede embargarse, ni el público ni el privado.

b).- En cuanto al principio de legalidad y estabilidad presupuestaria como impedimento para el embargo de las cuentas de la Administración, RUIZ OJEDA⁴⁴ ya demostró hace décadas que tal principio es un dogma con tan poca sustancia como el de

⁴³ Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público

⁴⁴ RUIZ OJEDA, A., *La ejecución de créditos pecuniarios...* Pág. 261

la presunción de solvencia de la administración manifestando, de un lado, que cuando la Administración contrae una obligación sin cobertura presupuestaria o con una cobertura insuficiente caben dos posibilidades: que se habilite un crédito adicional para efectuar un pago presupuestario a través del procedimiento de gasto, o bien, en segundo lugar, que se practique directamente un pago extrapresupuestario sin tal procedimiento y luego se proceda por la Administración deudora a realizar el oportuno ajuste. Y de otro lado, que cuando la Administración no satisface una obligación pecuniaria vencida y exigible el presupuesto no vincula mediante sus previsiones los recursos públicos y por tanto la ejecución de los mismos es viable.

Si uno de los principios fundamentales del derecho presupuestario español, contenido en el artº 27 LGP⁴⁵, es el de no imputación de ingresos (entre ellos el dinero) a gastos, no cabe alegar que una determinada cantidad de dinero está reservada a una específica finalidad de interés general, salvo que por ley se establezca su afectación a un fin concreto.

Pero además, el respeto al principio de legalidad presupuestaria es totalmente inconsistente porque la propia legislación contempla otras actuaciones que vulnerarían tal principio y son admitidas con absoluta normalidad.

Así:

1).- En la asignación y gasto de los fondos públicos son habituales las operaciones de anticipo de tesorería y transferencia de crédito que obviamente suponen una vulneración cotidiana del principio de legalidad y especialidad presupuestaria. La Ley de Haciendas Locales de 2004 arbitra un cauce novedoso que rompe frontalmente con la pretendida inejecutabilidad del dinero público, al permitir, en su artículo 49.5,⁴⁶ la

⁴⁵ Artº 27.3 LGP : " Los recursos del Estado, los de cada uno de sus organismos autónomos y los de las entidades integrantes del sector público estatal con presupuesto limitativo se destinarán a satisfacer el conjunto de sus respectivas obligaciones, salvo que por ley se establezca su afectación a fines determinados".

⁴⁶ Artº 49.5 LHL: 5. El pago de las obligaciones derivadas de las operaciones de crédito podrá ser garantizado en la siguiente forma: A) Tratándose de operaciones de crédito a corto plazo: a) En el supuesto previsto en el artículo 51.a) mediante la afectación de los recursos tributarios objeto del anticipo, devengados en el ejercicio económico, hasta el límite máximo de *anticipo o anticipos concedidos*. b) *En las operaciones de préstamo o crédito concertadas por organismos autónomos y sociedades mercantiles dependientes, con avales concedidos por la corporación correspondiente. Cuando la participación social*

garantización de operaciones de crédito contraídas por las Corporaciones Locales mediante la afectación de ingresos específicos de las mismas.

2).- La compensación de deudas con la Administración, que se regula en el artº 106.6 LJCA⁴⁷, 109 de la Ley de Bases del Régimen Local⁴⁸ o Disposición Adicional 14 de la Ley de Haciendas Locales⁴⁹, también supondría una clara ruptura del principio de legalidad presupuestaria, sin que en apariencia a nadie extrañe que a través de la compensación las Administraciones deudoras puedan hacer lo que supuestamente prohíbe el principio de especialidad presupuestaria: sustraer sus fondos públicos de las

sea detentada por diversas entidades locales, el aval deberá quedar limitado, para cada partícipe, a su porcentaje de participación en el capital social.

c) Con la afectación de ingresos procedentes de contribuciones especiales, tasas y precios públicos.

B) Tratándose de operaciones de crédito a largo plazo: a) Con la constitución de garantía real sobre bienes patrimoniales. b) Con el instrumento previsto en el apartado A). b) anterior. c) Con la afectación de ingresos procedentes de contribuciones especiales, tasas y precios públicos, siempre que exista una relación directa entre dichos recursos y el gasto a financiar con la operación de crédito. d) Cuando se trate de inversiones cofinanciadas con fondos procedentes de la Unión Europea o con aportaciones de cualquier Administración pública, con la propia subvención de capital, siempre que haya una relación directa de ésta con el gasto financiado con la operación de crédito.

⁴⁷ Artº 106.6 LJCA: “Cualquiera de las partes podrá solicitar que la cantidad a satisfacer se compense con créditos que la Administración ostente contra el recurrente.”

⁴⁸ Artº 109 Ley de Bases del Régimen Local: “1. La extinción total o parcial de las deudas que el Estado, las Comunidades Autónomas, la Seguridad Social y cualesquiera entidades de Derecho público dependientes de las anteriores tengan respectivamente con las Entidades Locales, o viceversa, podrá acordarse por vía de compensación, cuando se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles.

Lo previsto en este apartado se aplicará de conformidad con lo dispuesto en la normativa específica de la Seguridad Social y de la Hacienda Pública en materia de compensación de deudas.

2. La extinción total o parcial de las deudas de derecho público que las Comunidades Autónomas y cualesquiera otras entidades de Derecho público dependientes de ellas tengan con las entidades de Derecho público o sociedades vinculadas, dependientes o íntegramente participadas por las Entidades Locales, o viceversa, podrá acordarse por vía de compensación, cuando se trate de deudas vencidas, líquidas y exigibles.”

⁴⁹ Disposición adicional 14 de la Ley de Haciendas Locales: “Cuando se produzcan modificaciones de carácter general de los elementos integrantes de los tributos de cobro periódico por recibo, a través de las correspondientes ordenanzas fiscales, no será necesaria la notificación individual de las liquidaciones resultantes, salvo en los supuestos establecidos en el apartado 3 del artículo 102 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.”

específicas finalidades a que están preordenados para dedicarlos al pago (por compensación) de sus deudas⁵⁰.

3).- El art. 10 del RD 4/2012⁵¹, de 24 de Febrero, por el que se determinan obligaciones de información y procedimientos necesarios para establecer un mecanismo de financiación para el pago a los proveedores de las entidades locales, faculta al Estado para sustituir la voluntad resistente al pago de las entidades locales previendo la cesión al Estado de los derechos de la entidad local en cuanto a su participación en los tributos del Estado, lo que también parece claramente incompatible con el principio de especialidad presupuestaria;

4).- El propio art. 112 LJCA que dispone la imposición de multas coercitivas a las autoridades, funcionarios o agentes que incumplan los requerimientos del Juzgado o

⁵⁰ RUIZ OJEDA, A., *La Ejecución de Créditos Pecuniarios...*, pág. 109 y 110 Establece que el Tribunal Supremo, en Sentencia de 16 de julio de 1991 de febrero de 1990 autorizó expresamente para hacer efectiva la condena del tribunal de instancia la compensación de deudas, remitiéndose posteriormente a ésta doctrina la STS de 21 de mayo de 1990 y el Auto de 6 de junio de 1991. Dicha doctrina fue también seguida por la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Granada de 30 de mayo de 1989 y por el TSJ de Cáceres en Sentencias de 11 de diciembre de 1987 y 15 de diciembre de 1988.

⁵¹ Artº 10 RD 4/2012: “1. Las entidades locales podrán financiar las obligaciones de pago abonadas en el mecanismo mediante la concertación de una operación de endeudamiento a largo plazo cuyas condiciones financieras serán fijadas por Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

2. La operación de endeudamiento podrá conllevar la cesión al Estado de los derechos de la entidad local en cuanto a su participación en los tributos del Estado en la cantidad necesaria para hacer frente a la amortización de dichas obligaciones de pago, sin que pueda afectar al cumplimiento de las demás obligaciones derivadas de las operaciones de endeudamiento financiero contempladas en el plan de ajuste.

3. La operación de endeudamiento deberá ser incorporada, en el plazo máximo de un mes a contar desde la fecha de su formalización, en la Central de Información de Riesgos de las entidades locales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, y en el artículo 24 del texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, aprobado por el Real decreto legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, y sus normas de desarrollo.

4. La generación de remanente de tesorería negativo para gastos generales en el período de amortización de aquella operación de endeudamiento comportará la prohibición de realizar inversiones nuevas en el ejercicio siguiente financiadas con endeudamiento, sean éstas materiales, inmateriales o financieras, directas, o indirectas a través de subvenciones concedidas a entidades dependientes.

5. En el supuesto de que la operación de endeudamiento se destine, total o parcialmente, a la cobertura de obligaciones que quedaron pendientes de aplicar a presupuesto, éstas deberán reconocerse en su totalidad en el presupuesto vigente para 2012, con cargo al importe que corresponda del total financiado.”

de la Sala en relación precisamente con la ejecución de sentencias y para el caso de que no pueda individualizarse el concreto responsable, se prevé que la multa se imponga a la Administración y que se haga efectiva por vía judicial de apremio;

5).- Y el artº 217 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de Noviembre, regula un procedimiento específico que permite, transcurridos los plazos legalmente previstos, solicitar por escrito de la Administración el cumplimiento de la obligación de pago – y en su caso los intereses de demora- y si, transcurrido un mes, la Administración no hubiere contestado, se entiende vencido el plazo de pago de tal modo que el interesado puede accionar ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo contra la inactividad de la Administración y solicitar la medida cautelar de pago inmediato de la deuda⁵².

Por último significar que si únicamente son embargables los bienes patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente afectados a fines determinados, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general (Artº 30 Ley de Administraciones Públicas), parece obvio que los rendimientos, frutos o intereses de los bienes patrimoniales ⁵³tampoco serán embargables por identidad de razón; y por otro lado, si

⁵² Procedimiento que está siendo utilizado ya para las deudas derivadas de contratos celebrados a partir de 7 de Julio de 2010 (fecha de entrada en vigor de la Ley de Contratos del Estado 15/2010) y respecto del que puede afirmarse que está recibiendo una gran acogida no solo por los particulares acreedores sino también por los órganos jurisdiccionales, que están adoptando la medida cautelar mencionada. Así ha ocurrido por ejemplo en el seno del procedimiento 75/2011 seguido ante el Juzgado nº 1 de lo contencioso-administrativo de Santander en el que se ha ordenado a un organismo público autonómico, en pieza separada de medidas cautelares 75/2011 y mediante auto de 31 de Octubre de 2011, el abono inmediato de una deuda de 2.409.353,42 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado a resultas del procedimiento principal.

⁵³ El artº 7.2 LPAP dispone que *"En todo caso, tendrán la consideración de patrimoniales de la Administración General del Estado y sus organismos públicos los derechos de arrendamiento, los valores y títulos representativos de acciones y participaciones en el capital de sociedades mercantiles o de obligaciones emitidas por éstas, así como contratos de futuros y opciones cuyo activo subyacente esté constituido por acciones o participaciones en entidades mercantiles, los derechos de propiedad incorporal, y los derechos de cualquier naturaleza que se deriven de la titularidad de los bienes y derechos patrimoniales. Disponiendo en el apartado 3º que "El régimen de adquisición, administración,*

en los presupuestos de la administración rige el principio de no imputación de ingresos a gastos, siendo prácticamente imposible justificar que una determinada cantidad de dinero está reservada a una específica finalidad de interés general, lo mismo sucederá con los ingresos que no son ordinarios tales como los saldos y depósitos abandonados, las adquisiciones hereditarias, las donaciones o las adjudicaciones de bienes y derechos en otros procedimientos judiciales o administrativos⁵⁴.

defensa y enajenación de los bienes y derechos patrimoniales será el previsto en esta ley y en las disposiciones que la desarrollen o complementen. Supletoriamente, se aplicarán las normas del derecho administrativo, en todas las cuestiones relativas a la competencia para adoptar los correspondientes actos y al procedimiento que ha de seguirse para ello, y las normas del Derecho privado en lo que afecte a los restantes aspectos de su régimen jurídico".

⁵⁴ Artículos 18 y ss LPAD.

CAPÍTULO 4º .- CONCLUSIONES PERSONALES

La Administración debería de dar ejemplo. Cuando un ciudadano o una empresa no paga, es la propia Administración o el juzgado quien, ejecutando una resolución, y en la mayoría de los supuestos, sin previo requerimiento previo, embarga directamente su dinero existente en las cuentas bancarias por más que ese dinero pueda estar "afecto" a otras necesidades básicas o elementales, incluso al cumplimiento de intereses públicos como pueda ser el pago de sus impuestos. Y no vale escudarse en ello para impedirlo sin que pueda tampoco acudir en las más de las ocasiones a pedir un crédito para poder hacer frente al pago.

Después de lo expuesto, podemos concluir:

1.- La Administración, que tiene todas las prerrogativas y facilidades para la obtención de dinero y para su administración y disposición, no puede demorar el cumplimiento de una resolución judicial el tiempo que quiera. Si la Ley establece unos plazos para el pago y éstos se incumplen, el juzgado o tribunal podrá acordar el embargo de sus cuentas porque así se lo permite el artº 112 LJCA y porque tal actuación está amparada por la CE.

2.- Ante el embargo de su dinero, no basta desde luego con que la administración diga que está afecto a un servicio público. Tendrá que justificar cumplidamente de un lado su procedencia, y, de otro, el servicio público concreto al que está destinado (lo que resulta prácticamente imposible) , porque en otro caso será ejecutable.

3.- Si la Administración obtiene ingresos dinerarios que provienen de bienes patrimoniales, podrá del mismo modo tener cuentas con los rendimientos que provienen de esos bienes o derechos patrimoniales. Cuentas o productos que deberían tener identificadas y controladas a través de los inventarios y registros correspondientes, pudiendo ser embargables pues, por razón de su procedencia, no pueden tener carácter demanial ni estar afectas al uso general o al servicio público,.

4.- Si para que haya una Sentencia o Resolución judicial de condena al pago de cantidad dineraria es preciso que previamente haya habido una reclamación previa en vía administrativa, después un procedimiento administrativo que debe resolver la Administración y por último un procedimiento judicial contencioso-administrativo, con los tiempos que todo ello conlleva, que desde luego superan con creces el plazo presupuestario de un año, debería ser la propia administración la que arbitrara fórmulas de pago inmediato para el supuesto de condena, constituyendo una cuenta de reservas o reclamaciones judiciales en la que se depositasen las cantidades dinerarias reclamadas para que en el momento que se produjese la condena judicial hacer frente al pago de las cantidades.

5.- No puede ser ni se ajusta a la legalidad que un contratista de la administración, que también presta un servicio público, no pague a ésta y de inmediato vea embargada su cuenta bancaria, y si sucede a la recíproca, aquel tenga que demorar el cobro lo que a la administración le plazca. Y por otro lado, ¿No presta un servicio público fundamental la Administración cuando paga sus deudas a los particulares?.

6.- Es evidente que en la actualidad, cualquier embargo de una cuenta bancaria de la Administración podría estar abocado a una declaración de inconstitucionalidad en base a la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 199/1998 y 211/1998 . Por ello, debería ser éste máximo órgano el que modificase su parecer pues argumentos legales suficientes tiene ya que, como hemos visto:

a).- Ni todo el dinero de la administración está afecto al cumplimiento de los servicios públicos pudiendo atenderse con él también funciones privadas;

b).- Ni el embargo del mismo vulnera la legalidad presupuestaria porque la propia Administración cuenta con los medios suficientes para realizar las operaciones de ajuste contable ;

c).- Ni tampoco es contrario a la normativa legal actual porque ésta contempla múltiples actuaciones que a priori también parecen contradecir la estabilidad presupuestaria y sin embargo se practican con absoluta normalidad no poniéndose en duda su legalidad.

BIBLIOGRAFIA

ALVAREZ-CAPEROCHIPI, J.A. , *La propiedad en la formación del derecho Administrativo*, Pamplona, 1983

CANO MATA, A., *Ejecución judicial de sentencias contencioso-administrativas. El embargo a la Administración como manifestación del principio de tutela judicial efectiva*, RAP, número 103, enero-abril de 1984

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *Algunas reflexiones sobre las fórmulas indirectas de incumplimiento por la Administración de las sentencias de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa*. RAP, número 73, enero-abril de 1974

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. , *Sobre el privilegio de inembargabilidad, sus derogaciones y sus límites constitucionales y sobre la ejecución de sentencias condenatorias de la Administración*. REDA, número 52, octubre-diciembre de 1986

MIR PUIGPELAT, O , *¿El fin de la embargabilidad de los bienes patrimoniales de las administraciones públicas?* Comentario a la STC 166/1988 de 15 de julio. Autonomies, núm. 25 de diciembre de 1999. Barcelona.

MORILLO-VELARDE PÉREZ, J.I., *Dominio público*, Madrid, Trivium, 1992

RUIZ OJEDA, A. *La ejecución de créditos pecuniarios contra Entes*. Civitas 1993

RUIZ OJEDA, A., *La Ejecución de condenas pecuniarias y el embargo de dinero y bienes de la Administración tras la nueva Ley de lo Contencioso*. Revista Española de Derecho Administrativo nº 103.

SILVA SÁNCHEZ, M. J. , *La ejecución de sentencias contencioso-administrativas: Nuevos horizontes*. Poder Judicial, núm. 41-42, 1996 (I).